

**ENERGIA: Impianto eolico - Autorizzazione unica - Conferenza di servizi - Dissenso espresso da un'Amministrazione preposta alla tutela di interessi sensibili - Rimessione della decisione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Necessità - Valutazione preliminare vincolante del successivo sviluppo procedimentale - Apprezzamento compiuto dall'Amministrazione preposta alla tutela di interessi sensibili - Sindacabilità in sede giudiziale - Limiti.**

**Cons. Stato, Sez. IV, 5 settembre 2022, n. 7694**

*“[...] stante la presenza di un dissenso “qualificato”, in quanto espresso da una Amministrazione specificamente preposta alla tutela di interessi sensibili, la Regione era obbligata a rimettere la decisione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, secondo la disciplina recata dall’art. 14 quater della l. n. 241/1990 (nella versione applicabile, ratione temporis, alla fattispecie).*

*In presenza di un dissenso qualificato, la richiamata disciplina allocava infatti la titolarità del potere in capo ad una diversa amministrazione, con la conseguenza che l’eventuale adozione della determinazione conclusiva da parte della Regione, in assenza di rimessione, avrebbe dovuto considerarsi nulla per difetto assoluto di attribuzione [...].*

*Nello stesso senso è anche la giurisprudenza della Cassazione civile, secondo cui “L’espressione - in seno alla conferenza di servizi - di un dissenso motivato da parte di un’Amministrazione preposta alla tutela di un interesse sensibile, quale quello paesaggistico, impedisce alla conferenza di servizi di procedere ulteriormente e rende doverosa, ai fini del superamento del dissenso espresso, la rimessione della decisione al Consiglio dei ministri, pena il difetto assoluto di attribuzione dell’Amministrazione procedente ai fini dell’esercizio del potere provvedimentale” [...].*

*[...] Reputa il Collegio che tale delibera [della conferenza di servizi] non abbia il carattere meramente “ricognitivo” [...] in quanto, a ben vedere, essa reca una valutazione preliminare vincolante del successivo sviluppo procedimentale, costituendo il presupposto logico – giuridico della successiva determinazione regionale e del rilascio dell’autorizzazione unica solo per una parte limitata del progettato parco eolico [...].*

**2.** *“[...] l’apprezzamento compiuto dall’Amministrazione preposta alla tutela ambientale, storico artistica e paesaggistica è sindacabile, in sede giudiziale, esclusivamente sotto i profili della logicità, coerenza e completezza della valutazione, “considerati anche per l’aspetto concernente la correttezza del criterio tecnico e del procedimento applicativo prescelto, ma fermo restando il limite della relatività delle valutazioni scientifiche, sicché, in sede di giurisdizione di legittimità, può essere censurata la sola valutazione che si ponga al di fuori dell’ambito di opinabilità, affinché il sindacato giudiziale non divenga sostitutivo di quello dell’Amministrazione attraverso la sovrapposizione di una valutazione alternativa, parimenti opinabile” [...].*

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;  
Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Puglia;  
Visti tutti gli atti della causa;  
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 luglio 2022 il consigliere Silvia Martino;  
Udito l'avvocato Emanuela Russiani su delega dell'avvocato Alberto Linguiti;  
Dato atto dell'istanza di passaggio in decisione depositata dall'avvocato Tiziana Colelli;  
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso e i motivi aggiunti articolati in primo grado, la società odierna appellante adiva il T.a.r. per la Puglia, sede di Bari, al fine di ottenere l'annullamento di una serie di atti, relativi al procedimento avviato dalla società dante causa, Farpower s.r.l., per il rilascio, ai sensi dell'art. art. 12, d.lgs. 387/2003, dell'autorizzazione unica relativa alla realizzazione di un impianto per la produzione di energia elettrica da fonte rinnovabile eolica della potenza elettrica di 141 MW (n. 47 aerogeneratori), da localizzare nel Comune di Ascoli Satriano (FG) - Località "San Carlo".

1.1. L'istanza era stata originariamente presentata ai sensi della D.G.R. Puglia n. 35 del 23. gennaio 2007.

In data 3 ottobre 2010, entravano in vigore le Linee Guida Nazionali previste dall'art. 12, comma 10, del citato d.lgs. n. 387 del 2003.

Successivamente, con deliberazione della Giunta regionale n. 3029 del 30 dicembre 2010, pubblicata sul BURP in data 26 gennaio 2011, la Regione Puglia approvava la "*Disciplina del provvedimento unico di autorizzazione alla realizzazione ed all'esercizio di impianti di produzione di energia elettrica*".

1.2. Precisava la ricorrente che pur ritenendo di non essere tenuta all'applicazione delle prescrizioni di cui alla D.G.R. n. 3029 del 2010 - se non nella sola parte "*amministrativa di cui al paragrafo n. 2 punto 2.2 commi lettera u), w), x) e quella di cui al punto 2.4 in quanto comunque prevista dalle linee guida nazionali*" - essa aveva proceduto, in data 30 marzo 2011, a richiedere alla competenti Soprintendenze, ai sensi del punto 13.3 delle "Linee Guida Nazionali", la "*sussistenza ai sensi del D.lgs. n. 42/2004, di vincoli o procedimenti di tutela ovvero di procedure di accertamento della sussistenza di beni archeologici in itinere sulle aree di interesse*"; inoltre, in data 1 aprile 2011, la società aveva fornito spontaneamente le integrazioni ritenute necessarie di cui alla D.G.R. n. 3029/2010.

1.3. In data 28 ottobre 2011, la Regione Puglia adottava un provvedimento di assoggettamento a VIA del progetto presentato dalla Farpower 2 s.r.l.

1.4. Avverso tale provvedimento, la società proponeva ricorso dinanzi al T.a.r. per la Puglia, sede di Bari, il quale, con sentenza n. 242 del 19 febbraio 2013, rigettava il gravame proposto.

1.5. Con sentenza n. 4566 del 9 settembre 2014, questa Sezione, in riforma della sentenza del T.a.r., accoglieva il ricorso di primo grado con il conseguente annullamento della determina n. 252 del 28 ottobre 2011 di avvio della procedura di VIA in luogo della convocazione della Conferenza dei servizi decisoria.

1.6. In data 15 novembre 2014, la società proponeva ricorso al T.a.r. Lazio, sede di Roma, assumendo l'elusività dei successivi atti adottati dalla Regione Puglia, rispetto al giudicato di cui alla suddetta sentenza.

Contestualmente, essa ricorreva in ottemperanza innanzi a questo Consiglio di Stato.

1.7. A questo punto, la Regione, con nota prot. n. 345, del 14 gennaio 2015, comunicava *“l'avvio del procedimento di riesame”* del provvedimento di assoggettamento a procedura di VIA dell'insediamento eolico di cui trattasi.

Inoltre, con nota prot. n. 312 del 26 gennaio 2015 (dell'Ufficio energia rinnovabili e rete), la stessa Regione convocava la Conferenza dei servizi decisoria per il rilascio dell'autorizzazione unica.

Con parere del 26 febbraio 2015, l'Ufficio regionale Servizio ecologia - Ufficio Via e Vinca ribadiva la *“necessità di avvalersi del modulo procedimentale della conferenza di servizi ai fini della rinnovazione del proprio potere in ordine alla valutazione dell'assoggettabilità del progetto alla VIA pena la violazione della disciplina di cui alla l.r. n. 11/2011 e s.m.in. (art. 15)”*, evidenziando, comunque, la sussistenza di numerose criticità anche alla luce del nuovo Piano paesaggistico territoriale regionale, in attesa di pubblicazione.

1.8. Avverso tali provvedimenti proponeva impugnazione innanzi al T.a.r. per la Puglia l'odierna ricorrente, deducendo i motivi di gravame così sintetizzati dal primo giudice.

1.8.1. Con un primo motivo, articolato in più punti, la società censurava gli atti impugnati per *«carenza di potere in concreto e violazione e/o falsa applicazione dell'art. 12 D.lgs. n. 387/2003, dell'art. 14ter, co. 4, L. n. 241/1990, dell'art. 20, co. 4, D.Lgs. 152/2006, dell'art. 16, L.R. Puglia, di tutti i principi in materia di A.U. nonché del punto 14.13, DM 10.9.2010 - Questione di illegittimità costituzionale dell'art. 15 L.R. Puglia n.11/2011»*.

Sotto un primo profilo, i provvedimenti censurati sarebbero stati illegittimi in quanto adottati in carenza di potere in concreto, considerato che con gli stessi la Regione pretendeva di riavviare e/o mantenere in vita un autonomo procedimento di valutazione di assoggettabilità a VIA, laddove, invece: 1) la valutazione di assoggettabilità a VIA era stata effettuata nel 2011 con provvedimento annullato dal Consiglio di Stato; 2) il Consiglio di Stato aveva disposto che la Regione avrebbe

dovuto indire la Conferenza dei Servizi decisoria, escludendo, ad ogni modo, la sussistenza dei rischi ambientali ipotizzati dalla Regione nel provvedimento annullato; 3) le norme ed i principi in materia escludevano che la Regione, stante il lungo tempo decorso, potesse riavviare un procedimento autonomo e separato di valutazione di assoggettabilità a VIA.

Sotto un secondo profilo veniva eccepita l'illegittimità costituzionale dell'art. 15 della L.R. Puglia n. 11/2001 recante "Norme sulla valutazione dell'impatto ambientale".

La Regione Puglia aveva ritenuto che la possibilità/necessità di *"avvalersi del modulo procedimentale della conferenza di servizi ai fini della rinnovazione del proprio potere in ordine alla valutazione dell'assoggettabilità del progetto alla Via"* derivasse direttamente dal disposto dell'art. 15, della l.r. n. 11/2001.

Tuttavia, non era possibile procedere ad una autonoma "Conferenza di Servizi" per la verifica di assoggettabilità, atteso che sia l'art. 14 - *ter* 241/90 sia il punto 3.15 della DGR n. 3029/2010 disponevano che, decorsi tutti i termini, l'Autorità competente avrebbe dovuto esprimersi nella Conferenza di servizi.

La società sollevava quindi questione di legittimità costituzionale dell'art. 15 della L.R. Puglia n. 11/2001, ove si fosse voluto accedere alla lettura della norma fornita dalla Regione, in quanto, aderendo alla stessa, si sarebbe operata una indebita omologazione della procedura di *screening* ad una procedura di VIA, realizzando un vero e proprio rovesciamento dei principi vigenti in materia.

1.8.2. Con un secondo motivo di ricorso, la società deduceva *«violazione e/o falsa applicazione dell'art. 12, D.lgs. n. 387/2003, dell'art. 14ter, co. 4, L. n. 241/1990, di tutti i principi in materia di A.U. tra cui quelli di cui agli artt. 1 della L.241/1990, 1 del D.lgs. 79/1999, 1 della L. 239/2004, 20 del D.Lgs. 152/2006 (e all. V alla parte II) alla Direttiva 2011/92/UE (in particolare, considerando 10 e 11, art. 4, par. 2, e allegato III) nonché del punto 14.13, DM 10.9.2010 - Violazione dell'art. 4, co. 3, D.lgs. n. 28/2011 - Violazione dell'art. 4, co. 3 D.lgs. n. 28/2011 - Violazione dell'art. 2, co. 167, L. n. 244/2007 - Violazione del RR Puglia n. 24/2010 e allegati - eccesso di potere per contraddittorietà, sviamento, travisamento dei fatti, irragionevolezza»*.

Sotto altro profilo, parte ricorrente riteneva illegittimi gli atti impugnati in quanto, con gli stessi, l'Amministrazione avrebbe riproposto inammissibilmente questioni già deliberate dal Consiglio di Stato.

La ricorrente muoveva alcune specifiche censure al sistema di verifiche che, secondo la stessa, si era venuto a creare con la D.G.R. 2122/2012 e con la D.D. n. 162/2014, attuativa della prima, con riguardo a specifici temi.

Le censure mosse vertevano sui seguenti temi: I) impatto visivo cumulativo; II) impatto su patrimonio culturale ed identitario; III) tutela della biodiversità e degli ecosistemi; IV) impatto acustico cumulativo; V) impatti cumulativi su suolo e sottosuolo.

La società deduceva, altresì, l'illegittimità del Piano paesaggistico territoriale regionale, approvato il 16 febbraio 2015, anche nella parte in cui, nel suddividere il territorio regionale in 11 ambiti paesaggistici, prescriveva, per ognuno di essi l'indirizzo secondo cui *“gli Enti e i soggetti pubblici [...] e i privati [...] impediscono le trasformazioni territoriali che alterino o compromettano le componenti e le relazioni funzionali, storiche, visive, culturali simboliche ed ecologiche che caratterizzano la struttura delle figure territoriali”*.

Tale disposizione, in tesi, si sarebbe tradotta in un “rovesciamento” del principio di libera realizzabilità degli impianti FER sui terreni agricoli di cui all'art. 10, co. 10, D.lgs. 387/2003, ove non ricadenti in aree “preventivamente” e motivatamente individuate come “non idonee”.

In sostanza, l'asse decisorio dell'autorizzazione di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 si sarebbe spostato dalla Conferenza dei Servizi decisoria di cui alla l. n. 241/90 attraverso il sistematico rinvio alla VIA e/o Conferenza di Servizi *ex art. 15* della citata disciplina regionale per la verifica di assoggettabilità di ogni progetto presentato.

La ricorrente impugnava, infine, anche il PPTR nella parte in cui, precludendo la realizzazione di impianti di produzione energetica in territorio pugliese, non faceva salva, né espressamente, né implicitamente, la specialità del regolamento regionale n. 24/2010, realizzando l'intento di estendere *ad libitum* l'estensione delle aree non-idonee.

1.9. Successivamente alla proposizione del ricorso principale, seguiva una intensa attività provvedimentale.

1.10. Nello specifico, la Soprintendenza per i beni architettonici e paesaggistici per le province di Bari, Barletta, Andria e Foggia, adottava la nota prot. 0003127 del 4 marzo 2015, con la quale veniva reso parere negativo alla costruzione dell'intero parco eolico.

1.11. Inoltre, con nota prot. AOO\_089 del 16 ottobre 2015, la Regione provvedeva a svolgere una verifica di assoggettabilità a VIA dell'impianto in esame.

1.12. Con nota del 10 novembre 2015, il Segretariato regionale per la Puglia del Mibact, recepiva integralmente le motivazioni della Soprintendenza, esprimendo parere negativo alla realizzazione dell'impianto.

1.13. Il progetto veniva quindi rimesso innanzi alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, per essere poi restituito, in data 10 maggio 2016, alla Regione Puglia per il prosieguo di ogni attività, in quanto il competente Ufficio della Presidenza, con proprio provvedimento aveva *“preso atto*

*dell'avvenuto superamento del dissenso, in merito al procedimento per la costruzione e l'esercizio di un impianto eolico della potenza elettrica di 141 MW (n.47 aerogeneratori), nel rispetto della prescrizione sopra richiamata, consistente nella riduzione a due aerogeneratori (torri n. 13 e 17), nonché delle prescrizioni impartite dalle competenti amministrazioni in conferenza dei servizi e, di conseguenza, di non procedere all'esame della questione”.*

1.14. Infine, con determina dirigenziale n. 00044 del 7 ottobre 2016, la Regione rilasciava alla società l'autorizzazione per la costruzione di due sole pale.

1.15. Avverso tali provvedimenti l'odierna ricorrente proponeva un ricorso per motivi aggiunti, articolato in due complessi mezzi di gravame (da pag. 8 a pag. 32)

2. Con la sentenza oggetto dell'odierna impugnativa, il T.a.r. ha respinto il ricorso e i motivi aggiunti e compensato tra le parti le spese di lite.

3. L'appello della società è affidato ai seguenti motivi.

*I. Erroneità, travisamento e violazione delle sentenze del Consiglio di Stato n. 4566 del 2014 e n. 4082 del 2015. Violazione di legge.*

La sentenza di questo Consiglio di Stato n. 4566 del 2014 avrebbe un contenuto conformativo idoneo ad incidere sia sul *modus procedendi* della Conferenza di servizi decisoria, che sul merito dell'atto finale.

In tal senso, anche la sentenza della Sezione n. 4082 del 2015 - pur dichiarando cessata la materia del contendere del ricorso in ottemperanza alla suddetta sentenza, per effetto dell'avvenuta convocazione della Conferenza di servizi - avrebbe rinviato al provvedimento finale la verifica del rispetto della sentenza del 2014.

La Regione non avrebbe, dunque, avuto più alcun potere di ripetere la verifica di assoggettabilità a VIA né di ripetere gli stessi rilievi critici ambientali e/o paesaggistici già esclusi dalla citata sentenza.

Invece, dall'impugnata nota prot.345/14.1.2015 (riesame del provvedimento di assoggettamento a VIA) emergerebbe che la Regione avrebbe consentito un inammissibile “iter” parallelo alla Conferenza di servizi prevista dall'art.12 del d.lgs. n. 387 del 2003 e alla disciplina del procedimento unico ivi previsto.

La Regione, inoltre, non si sarebbe uniformata alle “*Linee Guida per la verifica di assoggettabilità a Valutazione di Impatto Ambientale dei progetti di competenza delle Regioni e Province autonome (Allegato IV alla Parte Seconda del D.lgs. 152/2006 e ss.mm.ii.)*”, adottate dal Ministro dell'Ambiente il 30 marzo 2015.

II. *Art. 15 della l.r. Puglia n. 11 del 2011. Violazione degli artt. 12 d.lgs. 367/03 e 14 l. n. 241/90. D.M. 10.9.2010 e direttiva 2011/92/UE. In subordine, questione di legittimità costituzionale.*

Il T.a.r. ha ritenuto infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 15 della legge regionale in rubrica (recante “*Norme sulla valutazione di impatto ambientale*”) sul rilievo che il *modus procedendi* “*in conseguenza di un giudicato amministrativo di annullamento*” rientri “*nel novero delle scelte amministrative discrezionali*”.

Secondo l'appellante, al contrario, sulla base della legislazione nazionale e delle direttive europee applicabili alla fattispecie, non vi sarebbe alcuno spazio per la scelta di altri moduli procedurali paralleli e autonomi per il rilascio dell'autorizzazione unica.

La società ha pertanto riproposto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 15 della l.r. n. 11 del 2011, ove interpretato nel senso di rendere insostituibile per la verifica di assoggettabilità a VIA l'indizione di un'autonoma Conferenza di servizi, in contrasto con la normativa statale che, per esigenze di celerità e semplificazione, considera la procedura di VIA solo come eventuale.

La disposizione risulterebbe infatti in contrasto con gli articoli 41, 97 e 117, della Costituzione.

III. *Sull'asserita insindacabilità di alcuni atti – Erroneità e violazione del d.lgs. n. 387 del 2003 e del D.M. 10 settembre 2020.*

Il T.a.r. ha considerato insindacabili i pareri negativi del Mibact e della Soprintendenza Belle Arti e Paesaggio della Basilicata, nonché la scelta di rimessione del procedimento alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, ritenendoli evidentemente gli atti fondanti il provvedimento di autorizzazione unica impugnato.

La ricorrente sostiene, al contrario, che la Regione non avrebbe potuto reiterare i pretestuosi rilievi di merito già giudicati infondati dalla sentenza n. 4566 del 2014.

In ogni caso i suddetti pareri sarebbero manifestamente irragionevoli.

Nello specifico, il parere confluito nella Conferenza di servizi dell'11.6.2015 (recepito dal Segretariato Regionale – Mibact) sarebbe in contrasto con il punto 14.9 lett. c) DM 10.9.2010, secondo cui il Ministero è legittimato a partecipare alla Conferenza dei servizi su aree contermini (cioè “*ricadenti negli ambiti distanziali di cui al punto b) del paragrafo 3.1 e al punto e) del paragrafo 3.2 dell'allegato 4*”), unicamente “*con i poteri previsti dall'art 152*” del d.lgs. n. 42/2004, e quindi solo in caso di presenza in dette aree contermini di beni paesaggistici di rilevante interesse pubblico.

Le pretese criticità elencate in detto parere (riferite in particolare, alla Torre Alemanna, alla Chiesa Incoronata e alla Masseria Parasacco) riguardano beni culturali o monumentali e non paesaggistici;

rispetto ad essi l'Ufficio non avrebbe avuto alcuna competenza (nemmeno su aree contermini) e il suo dissenso non avrebbe dovuto essere considerato qualificato.

In ogni caso, tali beni non sarebbero minimamente compromessi (secondo quanto evidenziato nella relazione tecnica di parte allegata).

In particolare, la Chiesa dell'Incoronata si troverebbe ad una distanza di ben 15 km laddove, secondo i criteri di calcolo di cui al D.M. 10 settembre 2010, rileva una distanza di 7,5 km.

Inoltre, il 14 giugno 2018, altro operatore sarebbe stato autorizzato a realizzare 7 pale eoliche, più alte di 30 mt di quelle dell'odierna appellante, e posizionate nella stessa area, senza che sia stato mosso alcun rilievo critico.

Il parere, inoltre, non contenebbe l'indicazione di alcuna concreta proposta idonea a superare le pretese criticità,

Anche il parere della Soprintendenza della Regione Basilicata non sarebbe adeguatamente motivato. L'Ufficio della Basilicata limita i suoi rilievi alla sola necessità di *“salvaguardia del bene monumentale costituito dalla Masseria Parasacco”* e sarebbe infondato per ragion analoghe.

Non sarebbe, infatti, comprensibile perché dovrebbe impedirsi (per un preteso cumulo o effetto selva) la realizzazione del progetto Farpower2 che, in realtà, non sarebbe nemmeno visibile dalla masseria; dall'altro, la conclusione sarebbe palesemente contraddittoria laddove si lascia intendere che è ancora in fase di istruttoria un altro impianto previsto nell'area industriale di San Nicola.

In ogni caso l'Ufficio non ha fatto alcuna specifica critica *“construens”*, chiedendo ad esempio l'arretramento o una diversa allocazione di alcune pale.

Quanto al rinvio del procedimento alla Presidenza del Consiglio, la stessa non avrebbe avuto alcun esito concreto, perché la Presidenza ha restituito alla Regione la competenza ad adottare l'atto finale, come poi in effetto avvenuto.

Inoltre, le considerazioni svolte nei suddetti pareri sarebbero contraddette da quanto argomentato da questo Consiglio di Stato nella sentenza n. 4566 del 2014.

*IV. Sulla delibera del Consiglio dei Ministri ritenuta “presupposto logico – giuridico” dell'autorizzazione unica. Erroneità e falsa applicazione dell'art. 14 – quater, comma 3, della l. n. 241/90-*

Il T.a.r. avrebbe travisato sia i contenuti della delibera del Consiglio dei Ministri, sia le deduzioni della società in 1° grado.

*V- Assenza di motivazione ed erroneità. Riproposizione di tutte le altre doglianze ritenute irrilevanti.*

L'appellante ha richiamato quanto esposto in primo grado sul contrasto:



- dell'autonomo procedimento di *screening* (sub specie di VINCA) e delle valutazioni del Servizio Ecologia nonché degli altri Uffici:

i) con la sentenza del Consiglio di Stato n. 4566 del 2014, che si è specificamente espressa sugli stessi aspetti;

ii) con gli artt. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003, 14 della l. n. 241/90, 20, comma 4 del d.lgs. n. 152/2006 e 16 della l.r. Puglia n. 11 del 2011, su natura e tempi di conclusione del procedimento;

- delle valutazioni ambientali fatte dai diversi uffici (in particolare Servizio Ecologia) su area vasta, con quelle prescritte: dall'Unione Europea (All. III della dir. 2011/92/UE); dall'art. 6, comma 7, lett. c), d.lgs. 152/06 (Codice Ambiente); dall'All. V alla parte II del medesimo decreto; dal punto 4.1 (7° cpv) delle Linee Guida per la verifica di ssogettabilità a Valutazione di Impatto Ambientale dei progetti di competenza delle Regioni e Province autonome (All. IV alla Parte II del d.lgs. n. 152/2006) adottate con D.M. 30.3.2015 (GU 84/11.4.2015) che imponeva di effettuare ogni valutazione di cumulo tra impianti entro i limiti di 1 Km sia per le opere areali sia lineari rendendo inapplicabili la DGR 2122/12 e la DD 162/14.

Si aggiunge che valutazioni su area vasta (20km dalle pale perimetrali) ridurrebbero l'area utile della Regione a un "fazzoletto di terra" individuando in via generale nuove ampie aree non idonee; con il conseguente rovesciamento del principio generale contenuto nell'art.12, comma 10 del d.lgs. n.387/2003 (cfr. Corte Cost. nn.13/14 e 224/12).

I rilievi critici sollevati riprodurrebbero illegittimamente quelli del provvedimento di assoggettamento a VIA già annullato con la più volte citata sentenza n. 4566 del 2014.

La società ha nuovamente criticato il parere del Servizio Ecologia, in quanto le sarebbe stata imposta una vera e propria procedura di VIA mascherata *sub specie* di Valutazione di incidenza ambientale anch'essa illegittima e non dovuta.

Analoghe doglianze sono state svolte avverso il parere del Servizio assetto del territorio.

L'autorizzazione di due sole pale sarebbe quindi il risultato di veti incrociati.

VI. *Irrazionalità manifesta e discriminatorietà. Sopravvenuto rilascio di A.U. ad altro operatore.*

L'irragionevolezza di tale determinazione sarebbe altresì comprovata dal fatto che, dopo la pubblicazione della sentenza impugnata, la Regione ha autorizzato altro operatore (Margherita s.r.l.) a costruire 7 pale più alte di 30 di quelle del progetto Farpower2.

4. È intervenuta *ad opponendum* la società Margherita s.r.l.

5. La società appellante e la Regione Puglia hanno depositato memorie conclusionali.

6. La società ha depositato una memoria di replica.

7. L'appello è infine passato in decisione alla pubblica udienza del 7 luglio 2022.

8. L'appello è infondato e deve essere respinto.

Al riguardo, si osserva quanto segue.

9. Il Collegio rileva, in primo luogo, che gran parte delle censure articolate in primo grado e riproposte in appello si basano sull'attribuzione al giudicato formatosi sulla sentenza della Sezione n. 4566 del 2014 di una valenza conformativa anche in merito alle determinazioni della Conferenza di servizi disciplinata dall'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 e finalizzata al rilascio dell'autorizzazione unica per la realizzazione del parco eolico di cui trattasi.

9.1. Tale vincolo deve tuttavia essere escluso, sia sul piano oggettivo che soggettivo.

9.2. In primo luogo, la citata pronuncia si è limitata ad annullare il provvedimento con cui la Regione Puglia aveva stabilito, in data 28 ottobre 2011, l'assoggettamento a VIA del progetto presentato dalla società.

9.3. In secondo luogo, la sentenza è stata pronunciata esclusivamente nei confronti della Regione, sicché - pur volendo ammettere che le considerazioni di carattere ambientale contenute nella sentenza n. 4566 del 2014 costituissero indicazioni conformative per gli Uffici regionali anche in seno alla Conferenza di servizi - alcun vincolo ne sarebbe comunque potuto derivare nei confronti delle altre Amministrazioni partecipanti, per i profili di rispettiva competenza.

Di ciò si è peraltro resa ben conto la stessa società appellante, la quale ha attribuito carattere "decisivo", ai fini del diniego, non già alle valutazioni ambientali svolte dagli Uffici regionali, quanto ai pareri delle due Soprintendenze statali intervenute nel procedimento, nonché del Segretariato regionale del Ministero per i beni e le attività culturali.

9.4. In particolare sia la Soprintendenza per i beni architettonici e paesaggistici per le province di Bari, Barletta, Andria, Trani e Foggia (cfr. la nota prot. 3127 del 4 marzo 2015), che il Segretariato regionale del Mibact (note del 9 e 10 novembre 2015) hanno espresso la propria contrarietà in merito all'intero progetto del parco eolico.

Analoghe perplessità ha espresso la Soprintendenza della Basilicata (nota prot. n. 579 del 28 maggio 2015).

Pertanto, stante la presenza di un dissenso "qualificato", in quanto espresso da una Amministrazione specificamente preposta alla tutela di interessi sensibili, la Regione era obbligata a rimettere la decisione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, secondo la disciplina recata dall'art. 14 *quater* della l. n. 241/1990 (nella versione applicabile, *ratione temporis*, alla fattispecie).

In presenza di un dissenso qualificato, la richiamata disciplina allocava infatti la titolarità del potere in capo ad una diversa amministrazione, con la conseguenza che l'eventuale adozione della determinazione conclusiva da parte della Regione, in assenza di rimessione, avrebbe dovuto

considerarsi nulla per difetto assoluto di attribuzione (cfr. Cons. Stato, sez. IV, sentenza n. 67, 8 gennaio 2018).

Nello stesso senso è anche la giurisprudenza della Cassazione civile, secondo cui *“L'espressione - in seno alla conferenza di servizi - di un dissenso motivato da parte di un'Amministrazione preposta alla tutela di un interesse sensibile, quale quello paesaggistico, impedisce alla conferenza di servizi di procedere ulteriormente e rende doverosa, ai fini del superamento del dissenso espresso, la rimessione della decisione al Consiglio dei ministri, pena il difetto assoluto di attribuzione dell'Amministrazione procedente ai fini dell'esercizio del potere provvedimentale”* (Sez. Un., 16 aprile 2018, n.9338).

9.5. Nella fattispecie in esame, la Presidenza del Consiglio dei Ministri ha evidenziato, da un lato, che *“la posizione complessiva delle diverse strutture regionali coinvolte nel procedimento”* era *“favorevole per n. 2 aerogeneratori e precisamente per le torri contraddistinte con il n. 13 e il n. 17”*, dall'altro che, anche il Segretariato regionale del Mibact., con nota del 27 aprile 2016 aveva *“chiarito di avere espresso parere positivo sugli aerogeneratori 13 e 17 in considerazione del fatto che erano le uniche torri che avevano superato il vaglio sia del servizio ecologica sia del servizio assetto del territorio della Regione Puglia”*.

Conseguentemente, è stato deliberato di *“prendere atto dell'avvenuto superamento del dissenso [...] nel rispetto della prescrizione sopra richiamata consistente nella riduzione a due aerogeneratori (torri n. 13 e 17), nonché delle prescrizioni impartite dalle competenti amministrazioni in conferenza di servizi e, di conseguenza, di non procedere all'esame della questione”*.

9.6. Reputa il Collegio che tale delibera non abbia il carattere meramente “ricognitivo” che l'appellante le attribuisce in quanto, a ben vedere, essa reca una valutazione preliminare vincolante del successivo sviluppo procedimentale, costituendo il presupposto logico – giuridico della successiva determinazione regionale e del rilascio dell'autorizzazione unica solo per una parte limitata del progettato parco eolico.

9.7. Ad ogni buon conto, anche il “dissenso” espresso dal Mibact, nelle sue varie articolazioni, resiste alle critiche articolate dall'appellante.

Al riguardo, si osserva quanto segue.

9.8. In linea generale, va condiviso il rilievo del primo giudice, secondo cui l'apprezzamento compiuto dall'Amministrazione preposta alla tutela ambientale, storico artistica e paesaggistica è sindacabile, in sede giudiziale, esclusivamente sotto i profili della logicità, coerenza e completezza della valutazione, *“considerati anche per l'aspetto concernente la correttezza del criterio tecnico e*

*del procedimento applicativo prescelto, ma fermo restando il limite della relatività delle valutazioni scientifiche, sicché, in sede di giurisdizione di legittimità, può essere censurata la sola valutazione che si ponga al di fuori dell'ambito di opinabilità, affinché il sindacato giudiziale non divenga sostitutivo di quello dell'Amministrazione attraverso la sovrapposizione di una valutazione alternativa, parimenti opinabile”.*

9.9. Nello specifico, è poi infondata la tesi secondo cui, in relazione alle aree contermini a quelle vincolate, il Ministero possa valutare l'incidenza dell'impianto eolico solo sui beni paesaggistici, ma non anche sui beni culturali.

Al riguardo, giova richiamare il quadro, normativo e giurisprudenziale, di riferimento.

9.10. Il sistema delineato nell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 è espressivo di una norma fondamentale di principio nella materia “energia”, vincolante anche per le Regioni a statuto speciale; e, nel contempo, costituisce un punto di equilibrio rispettoso di tutte le competenze, statali e regionali, che confluiscono nella disciplina della localizzazione degli impianti eolici (Corte Costituzionale, sentenze n. 275 del 2011 e n. 224 del 2012).

*Secondo la Corte, la «ratio ispiratrice del criterio residuale di indicazione delle aree non destinabili alla installazione di impianti eolici deve essere individuata nel principio di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili, derivante dalla normativa europea richiamata [...]. Quest'ultimo trova attuazione nella generale utilizzabilità di tutti i terreni per l'inserimento di tali impianti, con le eccezioni, stabilite dalle Regioni, ispirate alla tutela di altri interessi costituzionalmente protetti nell'ambito delle materie di competenza delle Regioni stesse [...]» (Corte Cost., sentenza n. 224 del 2012, cit.).*

Tale considerazioni sono state approfondite dalla Corte nella sentenza n. 199 del 2014, chiarendo che l'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 è volto «da un lato, a realizzare le condizioni affinché tutto il territorio nazionale contribuisca all'aumento della produzione energetica da fonti rinnovabili, inclusa l'energia eolica, sicché non possono essere tollerate esclusioni pregiudiziali di determinate aree; e, dall'altro lato, a evitare che una installazione massiva degli impianti possa vanificare gli altri valori coinvolti, tutti afferenti la tutela, soprattutto paesaggistica, del territorio (ex plurimis, sentenze n. 224 del 2012, n. 308, n. 275, n. 192, n. 107, n. 67 e n. 44 del 2011, n. 366, n. 168 e n. 124 del 2010, n. 282 del 2009)».

In tale ottica la Corte ha attribuito un particolare rilievo alle “Linee Guida” approvate in sede di Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, al fine di «assicurare un corretto inserimento degli impianti, con specifico riguardo agli impianti eolici, nel paesaggio».

Le norme richiamate prevedono che le Regioni possano procedere soltanto alla individuazione dei siti non idonei all'installazione di specifiche tipologie di impianti in attuazione della normativa summenzionata, atteso che la *ratio* del criterio «residuale» deve essere individuata nel «*principio di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili, derivante dalla normativa europea*» (sentenza n. 224 del 2012).

Le predette “Linee guida” sono state adottate con il decreto interministeriale 10 settembre 2010, il quale, all'allegato 3 (paragrafo 17) indica i criteri che le Regioni devono rispettare al fine di individuare le zone nelle quali non è possibile realizzare gli impianti alimentati da fonti di energia alternativa.

9.11. Per quanto qui interessa, il par. 14 e ss. dell'Allegato, disciplinano in dettaglio “*l'avvio e lo svolgimento del procedimento unico*” di autorizzazione.

Ai sensi del par. 14.9 “*In attuazione dei principi di integrazione e di azione preventiva in materia ambientale e paesaggistica, il Ministero per i beni e le attività culturali partecipa:*

*a) al procedimento per l'autorizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili localizzati in aree sottoposte a tutela ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 e s.m.i. recante Codice dei beni culturali e del paesaggio;*

*b) nell'ambito dell'istruttoria di valutazione di impatto ambientale, qualora prescritta per gli impianti eolici con potenza nominale maggiore di 1 MW, anche qualora l'impianto non ricada in area sottoposta a tutela ai sensi del citato decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42;*

*c) al procedimento per l'autorizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili localizzati in aree contermini a quelle sottoposte a tutela ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, recante il codice dei beni culturali e del paesaggio; in queste ipotesi il Ministero esercita unicamente in quella sede i poteri previsti dall'articolo 152 di detto decreto; si considerano localizzati in aree contermini gli impianti eolici ricadenti nell'ambito distanziale di cui al punto b) del paragrafo 3.1 e al punto e) del paragrafo 3.2 dell'allegato 4; per gli altri impianti l'ambito distanziale viene calcolato, con le stesse modalità dei predetti paragrafi, sulla base della massima altezza da terra dell'impianto;[...].”*

Secondo l'Allegato 4 «*L'impatto visivo è uno degli impatti considerati più rilevanti fra quelli derivanti dalla realizzazione di un campo eolico. Gli aerogeneratori sono infatti visibili in qualsiasi contesto territoriale, con modalità differenti in relazione alle caratteristiche degli impianti ed alla loro disposizione, alla orografia, alla densità abitativa ed alle condizioni atmosferiche*» (par.3).

Inoltre, «Un'analisi del paesaggio mirata alla valutazione del rapporto fra l'impianto e la preesistenza dei luoghi costituisce elemento fondante per l'attivazione di buone pratiche di progettazione [...]» (par. 3.1).

Viene in particolare precisato che «L'analisi dell'interferenza visiva passa inoltre per i seguenti punti:

a) definizione del bacino visivo dell'impianto eolico, cioè della porzione di territorio interessato costituito dall'insieme dei punti di vista da cui l'impianto è chiaramente visibile. Gli elaborati devono curare in particolare le analisi relative al suddetto ambito evidenziando le modifiche apportate e mostrando la coerenza delle soluzioni rispetto ad esso. Tale analisi dovrà essere riportata su un supporto cartografico alla scala opportuna, con indicati i punti utilizzati per la predisposizione della documentazione fotografica individuando la zona di influenza visiva e le relazioni di intervisibilità dell'intervento proposto;

b) ricognizione dei centri abitati e dei beni culturali e paesaggistici riconosciuti come tali ai sensi del D.Lgs. n. 42/2004, distanti in linea d'aria non meno di 50 volte l'altezza massima del più vicino aerogeneratore, documentando fotograficamente l'interferenza con le nuove strutture [...]» (par. 3.1.).

9.12. È pertanto evidente che, secondo le richiamate Linee Guida, l'ambito da considerare ai fini del corretto inserimento nel territorio degli impianti per la produzione di energia eolica è ben più ampio di quello direttamente interessato dalla presenza di vincoli e che, comunque, i beni da considerare ai fini della valutazione rimessa al Ministero non sono soltanto quelli paesaggistici ma anche quelli culturali, entrambi, peraltro facenti parte del patrimonio culturale della Nazione (art. 2 del d.lgs. n. 42 del 2004).

9.13. Vero è che nel valutare la compatibilità paesaggistica di tali impianti, l'Amministrazione deve svolgere una congrua analisi del caso concreto (Cons. Stato, Sezione IV, sentenza n. 5001 del 3 novembre 2015).

Tuttavia, nel caso di specie, le varie articolazioni ministeriali intervenute nel procedimento, non si sono sottratte a tale compito, avendo le stesse declinato in maniera analitica le ragioni del parere contrario alla realizzazione del parco eolico.

9.14. Viene in rilievo, in primo luogo, il parere del 4 marzo 2015 della Soprintendenza di Bari, Barletta, Andria, Trani e Foggia.

In esso si mette in luce che, pur non interessando direttamente aree tutelate ai sensi dell'art. 142 del d.lgs. n. 42/2004, l'intervento “*contrasta con le istanze di tutela paesaggistica*” emergenti dall'estensione dell'analisi “*all'interno dell'ambito individuato dalle Linee Guida Nazionali (D.M.*

10/9/2010, Allegato IV, paragrafo 3.1. lett. b). pari a circa 7.5 Km (che nel caso in esame si estendono anche alla Regione Basilicata)” in cui l’Amministrazione ha riscontrato “alcuni significativi caratteri, tipici di questa parte del territorio a nord della Puglia, legati allo sfruttamento agricolo e rurale dei suoli, che si possono facilmente percepire anche solo distendendo lo sguardo verso l’orizzonte.

- vincolo architettonico di Torre Alemanna a Cerignola (declaratoria del 15.3.83):

- acque pubbliche:

- bacino idrografico del Fiume Ofanto;

- aree boscate”.

Oltre alla presenza di “tratturi” viene segnalato anche che nell’area ricade il Parco naturale regionale del fiume Ofanto nonché il fatto che alcuni aerogeneratori risultano localizzati, secondo il PUTT/Puglia, in aree “buffer”, ovvero in fascia di rispetto del fiume Ofanto.

Gli elementi dell’impianto “risultano chiaramente visibili e/o interferiscono direttamente con le principali componenti del paesaggio interessato”, determinando, a causa dell’impatto cumulativo con altri impianti esistenti “ulteriore motivo di preoccupazione per la tutela delle visuali panoramiche dell’area vasta in esame, a causa del cosiddetto “effetto – selva” che ne verrebbe generato”.

Il parere prosegue incentrandosi sugli elementi storico – identitari del paesaggio e sulla “frattura” che si determinerebbe nei caratteri paesaggistici dei luoghi, con il conseguente “impoverimento dei valori panoramici che caratterizzano l’area”.

La Soprintendenza si è infine soffermata su possibili alternative progettuali, rappresentate da una “localizzazione a distanza utile a superare le criticità esposte” oltre che sulla riduzione dell’ “altezza delle pale in modo da essere confrontabile con l’altezza delle masserie tradizionali della zona e non compromettere le visuali panoramiche esistenti”.

9.15. Analoghi rilievi sono stati svolti dalla Soprintendenza per la Basilicata che ha sottolineato le criticità derivanti dalla presenza di numerose torri “ben visibili dall’area lucana, soprattutto in relazione alle strutture della Masseria Parasacco”, bene architettonico sottoposto a tutela con D.M. 30 ottobre 1995.

9.16. Il Segretariato regionale per la Puglia ha espresso e ribadito il proprio parere contrario in plurime occasioni, richiamandosi alle note delle Soprintendenze (nota prot. n. 990 del 26 maggio 2015 e note prot. n. 8663 del 9.11.2015 e 8709 del 10.11.2015).

9.17. I rilievi del Ministero, ampi e articolati, non si presentano né illogici né irragionevoli.

Ad ogni modo, l'appellante non ha fornito alcun elemento obiettivo atto a confutarli, se non estrapolando e decontestualizzando alcune delle considerazioni (di carattere storico – identitario) svolte nel parere del 4 marzo 2015, ovvero richiamandosi ad un criterio distanziale (quello di 1 Km, prescritto dal D.M. del 30 marzo 2015 in materia di verifica di assoggettabilità VIA), non applicabile alla fattispecie, regolata invece dal richiamato Allegato IV alle Linee Guida del 10 settembre 2010.

Si è rilevato, infatti, che, ai sensi di tale disciplina, l'insediamento, e, prima ancora, la progettazione degli impianti eolici, debbono essere attentamente valutati proprio per la possibile interferenza visuale con i beni paesaggistici e culturali la cui ricognizione deve essere estesa ad una distanza «*in linea d'aria non meno di 50 volte l'altezza massima del più vicino aerogeneratore*»; con ciò significando che, in concreto, possono venire in rilievo anche distanze superiori.

Nella fattispecie in esame, trova perciò giustificazione anche il rilievo attribuito dalla Soprintendenza alla Chiesa dell'Incoronata che, secondo l'appellante, si collocherebbe ad una distanza di circa 15 Km dal progettato parco eolico.

9.17. Né può imputarsi all'Amministrazione di avere opposto un diniego assoluto, essendo state comunque indicate (in particolare dalla Soprintendenza di Bari, Barletta, Andria, Trani e Foggia) le alternative progettuali che avrebbero consentito di superare il dissenso (aumento della distanza e diminuzione dell'altezza delle torri).

9.18. L'ultimo motivo di appello è, infine, palesemente inammissibile, in quanto si basa su una circostanza sopravvenuta alla pubblicazione della sentenza impugnata e quindi, ovviamente, non dedotta in primo grado, né comunque deducibile in appello, in assenza della dimostrazione della sussistenza dei presupposti previsti dall'art. 104, comma 3, del codice del processo amministrativo.

10. Per quanto sopra argomentato, l'appello deve essere respinto.

Le spese seguono la soccombenza nei rapporti con la Regione Puglia e si liquidano in dispositivo.

Sussistono invece giuste ragioni per la compensazione rispetto alla società Margherita s.r.l., intervenuta *ad opponendum*.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, n. 7240 del 2018, di cui in epigrafe, lo respinge.

Condanna l'appellante alla rifusione delle spese in favore della Regione Puglia, che liquida, complessivamente, in euro 6.000,00 (seimila/00), oltre IVA, CPA e spese generali al 15%, come per legge.

Compensa le spese nei confronti della società Margherita s.r.l.



Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 7 luglio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Lopilato, Presidente FF

Silvia Martino, Consigliere, Estensore

Claudio Tucciarelli, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere

Ugo De Carlo, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**Silvia Martino**

**IL PRESIDENTE**

**Vincenzo Lopilato**

**IL SEGRETARIO**